

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
PHILIPPE LÉGER

apresentadas em 19 de Março de 2002 ¹

1. O presente pedido de decisão prejudicial visa precisar as condições em que os Estados-Membros podem conceder subvenções às empresas que exploram um serviço público de transporte local de passageiros.

I — Enquadramento jurídico

A — *Quadro jurídico comunitário*

2. As disposições pertinentes para o exame do litígio são as que regulam os auxílios de Estado e os transportes terrestres.

O Bundesverwaltungsgericht (Alemanha) submeteu várias questões que se relacionam com a interpretação das disposições do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 87.º, n.º 1, CE), do artigo 77.º do Tratado CE (actual artigo 73.º CE) e do Regulamento (CEE) n.º 1191/69 do Conselho, de 26 de Junho de 1969, relativo à acção dos Estados-Membros em matéria de obrigações inerentes à noção de serviço público no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável², na redacção do Regulamento (CEE) n.º 1893/91 do Conselho, de 20 de Junho de 1991³ (a seguir «Regulamento n.º 1191/69» ou «regulamento»).

3. O artigo 92.º, n.º 1, do Tratado proíbe os auxílios concedidos pelos Estados que falseiem ou ameacem falsear a concorrência. Dispõe:

«Salvo disposição em contrário do presente Tratado, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.»

1 — Língua original: francês.

2 — JO L 156, p. 1; EE 08 F1 p. 131.

3 — JO L 169, p. 1.

4. No sector dos transportes, o artigo 74.º do Tratado CE (actual artigo 70.º CE) prevê que os objectivos do Tratado prosseguirão no âmbito de uma política comum. O artigo 75.º do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 71.º CE) incumbe o Conselho de adoptar as disposições necessárias à aplicação desta política.

5. O artigo 77.º do Tratado refere-se aos auxílios estatais que podem ser concedidos no âmbito dos transportes. Enuncia:

«São compatíveis com o presente Tratado os auxílios que vão ao encontro das necessidades de coordenação dos transportes ou correspondam ao reembolso de certas prestações inerentes à noção de serviço público.»

6. O Regulamento n.º 1191/69 pretende eliminar as disparidades que resultam das obrigações de serviço público que os Estados-Membros impõem às empresas de transportes⁴. Impõe aos Estados a supressão das obrigações de serviço público⁵ e estabelece as regras comuns para a manutenção destas obrigações bem como a compensação dos encargos que delas resultam para as empresas de transportes⁶.

4 — Primeiro considerando do Regulamento n.º 1191/69.

5 — *Ibidem*, segundo considerando.

6 — *Ibidem*, décimo e décimo terceiro considerandos.

7. O artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1191/69 está assim redigido:

«O presente regulamento é aplicável às empresas de transportes que explorem serviços no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável.

Os Estados-Membros podem excluir do âmbito de aplicação do presente regulamento as empresas cuja actividade se limite exclusivamente à exploração de serviços urbanos, suburbanos ou regionais.»

8. Nos termos do artigo 1.º, n.º 2, os serviços urbanos e suburbanos são os serviços de transporte correspondentes às necessidades de um centro urbano ou de uma aglomeração, bem como às necessidades de transportes entre esse centro ou essa aglomeração e os respectivos arredores. Os serviços regionais são definidos como serviços de transportes destinados a dar resposta às necessidades de transportes de uma região.

9. O artigo 1.º, n.º 3, do regulamento estabelece o princípio segundo o qual «[a]s autoridades competentes dos Estados-Membros eliminarão as obrigações inerentes à noção de serviço público [...] impostas no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável».

10. O artigo 1.º, n.ºs 4 e 5.º, prevê uma excepção a este princípio em duas hipóteses.

Por um lado, as autoridades competentes podem celebrar contratos de serviço público com uma empresa a fim de garantir os serviços de transportes suficientes ou oferecer determinadas condições tarifárias em benefício de determinadas categorias de passageiros. Nesses casos, os contratos de serviço público devem respeitar as modalidades previstas na secção V do Regulamento n.º 1191/69.

Por outro, as autoridades competentes estão autorizadas a manter ou impor as obrigações de serviço público para os serviços urbanos, suburbanos e regionais de transporte de passageiros. Neste caso, o acto administrativo deve respeitar as modalidades previstas nas secções II a IV do Regulamento n.º 1191/69.

11. Nos termos do artigo 2.º do regulamento, o conceito de obrigação de serviço público visa «as obrigações que a empresa de transporte, se considerasse os seus próprios interesses comerciais, não assumiria ou não teria assumido na mesma medida ou nas mesmas condições». Estas obrigações envolvem a obrigação de explorar, a obrigação de transportar e a obrigação tarifária⁷.

7 — Estas três categorias de obrigações são, por seu turno, definidas no artigo 2.º, n.ºs 3 a 5, do Regulamento n.º 1191/69.

12. O artigo 6.º, n.º 2, do regulamento especifica que as decisões de manter uma obrigação de serviço público deverão prever a atribuição de uma compensação dos encargos financeiros que daí resultem. O montante dessa compensação é fixado em conformidade com os «procedimentos comuns de compensação» enunciados nos artigos 10.º a 13.º do Regulamento n.º 1191/69.

13. No plano processual, o artigo 17.º, n.º 2, do regulamento, prevê que as compensações que resultarem da aplicação do dito regulamento estão dispensadas do processo de informação prévia, previsto no n.º 3 do artigo 93.º do Tratado CE (actual artigo 88.º, n.º 3, CE).

B — *Quadro jurídico nacional*

14. Na Alemanha, a Personenbeförderungsgesetz (lei relativa aos transportes terrestres de passageiros, a seguir «PBefG») sujeita o transporte de passageiros por veículos de serviço regular à obtenção de uma licença⁸. Trata-se de uma licença concedida a uma empresa para assegurar um determinado serviço de transporte.

15. A licença impõe ao transportador certas obrigações, como a de cobrar unica-

8 — § 1, n.º 1, e § 2, n.º 1, da PBefG.

mente a tarifa autorizada, a de respeitar o horário aprovado e a de cumprir as obrigações de exploração e de transporte que legalmente lhe incumbem. Em contrapartida, confere ao beneficiário da mesma um estatuto próximo da exclusividade uma vez que não é autorizado nenhum outro transporte na mesma linha durante o período de validade da licença.

prestados em regime de autonomia financeira¹². Esta expressão designa os serviços cujos custos são cobertos pelas receitas dos transportes efectuados, pelas entradas obtidas ao abrigo das disposições legais que prevêm compensações por razões ligadas às tarifas e à organização dos transportes bem como pelos outros produtos da empresa¹³.

16. Resulta dos autos que, até 31 de Dezembro de 1995, o legislador alemão serviu-se expressamente desta faculdade permitida pelo artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1191/69 na parte em que se refere aos transportes urbanos, suburbanos e regionais⁹. O decreto de 31 de Julho de 1992 do Ministro Federal dos Transportes¹⁰ afasta a aplicação do Regulamento n.º 1191/69 ao transporte público de passageiros.

As licenças de transportes em regime de autonomia financeira são regidas pelo § 13.º da PBefG. Esta disposição estabelece uma série de condições para a atribuição da licença, como a capacidade financeira e a fiabilidade do candidato, e prevê o indeferimento do pedido quando o serviço solicitado é de molde a afectar os interesses da colectividade. Existindo vários candidatos ao mesmo serviço, a autoridade competente deve optar atendendo aos interesses da colectividade e, designadamente, à questão da relação custo/eficácia.

17. Após 1 de Janeiro de 1996, o legislador alemão estabeleceu uma distinção entre os transportes explorados em regime de «autonomia financeira» e os transportes explorados de acordo com as modalidades do «serviço público»¹¹.

18. A PBefG estabelece o princípio segundo o qual os serviços públicos de transportes urbanos, suburbanos e regionais devem ser

19. Ao invés, quando um serviço de transporte não pode ser assegurado suficientemente com autonomia financeira pode ser prestado de acordo com as modalidades do serviço público¹⁴. Nesse caso, o § 8, n.º 4, terceiro período, da PBefG especifica que «cabe aplicar as disposições em vigor do Regulamento (CEE) n.º 1191/69».

⁹ — Despacho de reenvio.

¹⁰ — BGBl. I, 1992, p. 1442.

¹¹ — § 6, n.º 116, do Eisenbahnneuordnungsgesetz, de 27 de Dezembro de 1993 (BGBl. I, 1993, p. 2378).

¹² — § 8, n.º 4, primeiro período, da PBefG.

¹³ — § 8, n.º 4, segundo período, da PBefG.

¹⁴ — § 8, n.º 4, terceiro período, da PBefG.

As licenças de transportes exploradas de acordo com as modalidades do serviço público são regidas pelo § 13 *bis* da PBefG. Segundo esta disposição, a licença deve ser atribuída, na medida em que é necessária à realização de um serviço de transporte, mediante um acto administrativo ou um contrato de fornecimento de serviços públicos na acepção do Regulamento n.º 1191/69. Além disso, deve representar a solução que se traduza no menor custo para a colectividade. Com vista a determinar os custos mais baixos, o direito alemão organiza um procedimento de adjudicação nos termos da legislação sobre concursos públicos.

II — Matéria de facto e tramitação

20. O litígio no processo principal incide sobre a atribuição de licenças de serviços regulares de transporte em autocarro no Landkreis Stendal, na Alemanha.

21. Em 25 de Setembro de 1990, o Regierungspräsidium Magdeburg¹⁵ tinha concedido à empresa Altmark Trans GmbH (a seguir «Altmark») 18 licenças de transporte de passageiros nas linhas regionais. Essas licenças terminavam em 19 de Setembro de 1994.

22. Por decisão de 27 de Outubro de 1994, o Regierungspräsidium concedeu novas licenças à Altmark. Deste modo, indeferiu o pedido de licença apresentado pela sociedade Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (a seguir «NVGA»).

23. A NVGA reclamou da decisão com fundamento em que a empresa Altmark não era economicamente sã. Sustentou que a concessão de licenças era ilegal porque, sem as subvenções públicas de que beneficiava, a Altmark não tinha capacidade de sobreviver no plano económico.

24. O Regierungspräsidium indeferiu esta reclamação por decisão de 29 de Junho de 1995. Além disso, em 30 de Julho de 1996, prorrogou a validade da concessão das licenças da Altmark até 31 de Outubro de 2002.

25. Nestas circunstâncias, a NVGA inter pôs recurso no Verwaltungsgericht Magdeburg (tribunal administrativo de primeira instância). Este considerou que a Altmark era uma empresa economicamente sã uma vez que os défices previsíveis no quadro das suas actividades correntes seriam compensados pelas subvenções do Landkreis Stendal.

15 — A seguir «Regierungspräsidium».

26. Ao invés, o *Oberverwaltungsgericht* (órgão jurisdicional administrativo de segunda instância) *Sachsen-Anhalt* anulou as licenças concedidas à *Altmark*. Este órgão jurisdicional considerou que a saúde económica da *Altmark* não oferecia garantias uma vez que tinha necessidade das subvenções do *Landkreis Stendal* para utilizar as licenças controvertidas e que essas subvenções eram incompatíveis com o direito comunitário.

O *Oberverwaltungsgericht* concluiu que o legislador alemão apenas tinha excluído a aplicação do Regulamento n.º 1191/69 aos transportes urbanos, suburbanos e regionais até 31 de Dezembro de 1995. Após esta data, a atribuição de subvenções devia, portanto, respeitar as condições previstas no Regulamento n.º 1191/69 e, designadamente, a necessidade de impor obrigações de serviço público por acto administrativo ou por contrato de serviço público. Ora, esta condição não existia no caso vertente uma vez que o *Landkreis Stendal* não tinha celebrado nenhum contrato com a *Altmark* e não tinha praticado qualquer acto administrativo. O *Landkreis Stendal* não estava, pois, autorizado a subvencionar a *Altmark* pelas licenças que lhe tinham sido concedidas.

Daí concluiu o *Oberverwaltungsgericht* que a *Altmark* já não podia efectuar os transportes controvertidos em regime de autonomia financeira. Na medida em que dependiam da atribuição de subvenções públicas, estes transportes deviam ser

explorados de acordo com as modalidades do serviço público e, a este título, incluídos no âmbito do Regulamento n.º 1191/69.

27. A *Altmark* interpôs recurso de revista para o *Bundesverwaltungsgericht*. No despacho de reenvio¹⁶, este último sublinha que o órgão jurisdicional de segunda instância não procedeu à interpretação das disposições de direito nacional. Esclarece que, em direito alemão, o facto de uma empresa ter necessidade de subvenções para assegurar um serviço público de transporte não é de molde a excluir a mesma do regime de autonomia financeira previsto no § 8, n.º 4, da *PBefG*.

Ao invés, o *Bundesverwaltungsgericht* tem dúvidas quanto à interpretação a dar ao direito comunitário. Face aos artigos 77.º e 92.º do Tratado, bem como às disposições do Regulamento n.º 1191/69, questiona-se se o facto de uma empresa ter necessidade de subvenções para explorar um serviço público local de transporte de passageiros leva necessariamente a qualificá-lo de «serviço público» e a incluí-lo no âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1191/69.

16 — Na versão portuguesa (pp. 12 a 14).

III — As questões prejudiciais

28. Por conseguinte, o Bundesverwaltungsgericht decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça a seguinte questão:

«Os artigos 73.º CE e 87.º CE, em conjugação com o disposto no Regulamento (CEE) n.º 1191/69, com a redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.º 1893/91, obstam à aplicação de uma regulamentação nacional que permite a atribuição de concessões para os transportes de linha no sector dos transportes de pessoas com carácter local no que toca aos serviços de transporte necessariamente dependentes de subvenções públicas, sem ter em conta o disposto nas secções II, III e IV do referido regulamento?»

29. No seu despacho de reenvio¹⁷, o Bundesverwaltungsgericht esclarece que a sua questão está subdividida em três vertentes, assim redigidas:

«1) As subvenções destinadas a compensar o défice de exploração do transporte público de pessoas com carácter local estão sujeitas à proibição dos auxílios imposta pelo artigo 87.º, n.º 1, CE, ou

não podem estas de forma alguma afectar as trocas entre os Estados-Membros devido à sua incidência puramente local?

Tem qualquer importância, a este respeito, a situação concreta e as dimensões do respectivo território coberto pelos transportes com carácter local?

2) O artigo 73.º CE confere de forma genérica, ao legislador nacional a possibilidade de autorizar subvenções públicas destinadas a compensar o défice no sector dos transportes públicos de pessoas com carácter local sem ter em conta as disposições do Regulamento (CEE) n.º 1191/69?

3) O Regulamento (CEE) n.º 1191/69 confere ao legislador nacional a possibilidade de permitir a exploração de uma linha no sector dos transportes públicos de pessoas com carácter local, necessariamente dependente de subvenções públicas, sem ter em conta o disposto nas secções II, III e IV do referido regulamento, e de só prescrever a aplicação destas disposições quando de outro modo não seja possível uma cobertura suficiente do serviço de transporte?

¹⁷ — Na versão portuguesa (p. 15).

Esta possibilidade atribuída ao legislador nacional resulta, em especial, do facto de este, por força do artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do Regulamento (CEE) n.º 1191/69, na versão alterada pelo Regulamento n.º 1893/91, ter a faculdade de excluir completamente as empresas do sector dos transportes públicos locais de pessoas do âmbito de aplicação do regulamento?»

IV — O objecto das questões prejudiciais

30. O pedido prejudicial do Bundesverwaltungsgericht suscita duas séries de questões.

31. A primeira tem a ver com a interpretação das disposições do Tratado. Visa apurar se as subvenções concedidas pelas autoridades de um Estado-Membro com vista a compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem a uma empresa que explora um serviço local de transporte de passageiros constituem auxílios de Estado que podem ser enquadrados na proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1, do Tratado¹⁸. Além disso, trata-se de identificar as condições em que o artigo 77.º do Tratado possibilita a concessão dessas subvenções¹⁹.

32. A segunda série de questões tem a ver com o Regulamento n.º 1191/69. Resulta no fundo em questionar se as autoridades de um Estado-Membro podem organizar e financiar um serviço público local de transporte de passageiros sem cumprir as disposições do regulamento relativas à manutenção das obrigações do serviço público e aos métodos comuns de compensação²⁰.

33. Pensamos que é necessário inverter a ordem destas questões. Com efeito, o Regulamento n.º 1191/69 é uma *lex specialis* relativamente aos artigos 92.º e 77.º do Tratado. Estabelece um quadro harmonizado que define as condições em que os Estados-Membros podem conceder subvenções para compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem às empresas de transporte. O regulamento concretiza assim as regras do Tratado relativas aos auxílios de Estado no âmbito dos serviços públicos de transporte terrestre.

34. Nestas condições a primeira questão que se coloca consiste em apurar se o Regulamento n.º 1191/69 se aplica aos serviços de transporte explorados em regime de autonomia financeira. Na afirmativa as autoridades alemãs só poderão conceder subvenções a esses serviços desde que respeitem as condições estabelecidas no regulamento. Ao invés, se o regulamento não é aplicável, é necessário examinar as disposições do Tratado relativas aos auxílios de Estado.

18 — Primeira vertente da questão prejudicial.

19 — Segunda vertente da questão prejudicial.

20 — V. o texto da questão prejudicial bem como a terceira vertente desta.

V — A questão da aplicação do Regulamento n.º 1191/69

35. Na primeira questão, o Bundesverwaltungsgericht pergunta se o artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1191/69 deve ser interpretado no sentido de autorizar um Estado-Membro a afastar a aplicação desse regulamento para uma categoria limitada de serviços públicos de transporte local de passageiros, como os serviços explorados em regime de autonomia financeira na acepção dos §§ 8, n.º 4, e 13 da PBefG²¹.

36. O órgão jurisdicional de reenvio pretende assim examinar se as autoridades alemãs podem conceder subvenções a esses serviços sem respeitar as condições fixadas no Regulamento n.º 1191/69.

37. Resulta dos autos²² que o legislador alemão usou de um modo especial a faculdade permitida pelo artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do regulamento.

Com efeito, após 1 de Janeiro de 1996, as autoridades alemãs procederam a uma exclusão *parcial* do regulamento. Contrariamente ao decreto de 31 de Julho

de 1992²³, que afastava pura e simplesmente a aplicação do regulamento aos transportes públicos de passageiros, o texto actual da PBefG apenas exclui a aplicação do regulamento para os transportes explorados em regime de autonomia financeira. Os outros transportes, ou seja, os explorados de acordo com as modalidades do serviço público, ficam sujeitos às disposições do Regulamento n.º 1191/69.

38. A questão que se coloca consiste, portanto, em saber se o artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, permite às autoridades de um Estado-Membro proceder a uma exclusão *parcial* do Regulamento n.º 1191/69 para determinada categoria de serviços públicos de transporte local de passageiros²⁴.

23 — Já referido.

24 — Na audiência a Comissão sustentou que o Regulamento n.º 1191/69 realizava uma harmonização «opcional» do sector. Em seu entender, os Estados-Membros que pretendem impor obrigações de serviço público poderiam livremente decidir aplicar ou não o regulamento. A Comissão não especificou se a sua tese se referia unicamente aos transportes considerados no artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do regulamento ou se abrangia todos os transportes que cabiam no âmbito de aplicação do regulamento. Na segunda hipótese, pensamos que a tese da Comissão é contrária aos objectivos do Regulamento n.º 1191/69. Com efeito, este último pretende eliminar as disparidades que resultam das obrigações de serviço público que os Estados-Membros impõem às empresas de transporte e que são de natureza a falsear as condições de concorrência [v. o primeiro considerando do regulamento bem como a Decisão 65/271/CEE do Conselho, de 13 de Maio de 1965, relativa à harmonização de certas disposições com incidência na concorrência no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável (JO 1965, 88, p. 1500; EE 07 F1 p. 91)]. Ora, a realização desses objectivos ficaria seriamente comprometida se, para os transportes que cabem no âmbito de aplicação do regulamento, os Estados-Membros tivessem a possibilidade de impor obrigações de serviço público sem respeitar as disposições do regulamento. Nesse caso, reintroduziriam distorções da concorrência que o regulamento visa precisamente eliminar. Além disso, a tese da Comissão seria dificilmente conciliável com o décimo quinto considerando do regulamento, que especifica que: «é necessário aplicar o disposto no presente regulamento a todas as novas obrigações de serviço público definidas no presente regulamento que sejam impostas a uma empresa de transporte». Por último, a tese da Comissão é contrária ao artigo 189.º do Tratado CE (actual artigo 249.º CE) uma vez que este prevê que os regulamentos são *obrigatórios* em todos os seus elementos e directamente aplicáveis em todos os Estados-Membros.

21 — Importa lembrar que, nos termos do artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do regulamento, «[o]s Estados-Membros podem excluir do âmbito de aplicação do presente regulamento as empresas cuja actividade se limite exclusivamente à exploração de serviços urbanos, suburbanos ou regionais».

22 — V., em especial, a resposta do Governo alemão à questão escrita colocada pelo Tribunal de Justiça. Importa realçar que, exceptuando esta resposta, o Governo alemão não apresentou alegações escritas ou orais no Tribunal.

39. As partes no processo principal entendem que as autoridades alemãs tinham o direito de excluir do regulamento os transportes explorados em regime de autonomia financeira. Referindo-se ao princípio «quem pode o mais pode o menos», sustentam que, se o artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, permite excluir a aplicação do regulamento para uma categoria completa de transportes (ou seja, os serviços urbanos, suburbanos e regionais), deve, por maioria de razão, permitir subtrair uma parte limitada desses transportes.

A Altmark invoca, além disso, a resposta da Comissão à pergunta escrita de G. Jarzembowski²⁵. Nessa resposta, a Comissão indicou expressamente que a exclusão de transportes explorados com autonomia financeira era compatível com o direito comunitário e, designadamente, com o Regulamento n.º 1191/69.

40. O Tribunal de Justiça não teve ainda a oportunidade de apurar se os Estados-Membros podiam prever uma exoneração parcial do Regulamento n.º 1191/69. Com vista a decidir esta questão, pensamos que o Tribunal de Justiça poderia estabelecer um paralelismo com a sua jurisprudência relativa à Sexta Directiva IVA²⁶. Dois acórdãos parecem-nos merecer a este propósito especial atenção.

25 — Pergunta escrita P-381/95 (JO 1995, C 270, p. 2).

26 — A Sexta Directiva 77/388/CEE do Conselho, de 17 de Maio de 1977, relativa à harmonização das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos impostos sobre o volume de negócios — sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado: matéria colectável uniforme (JO L 145, p. 1; EE 09 F1 p. 54, a seguir «Sexta Directiva»).

41. O primeiro acórdão²⁷ refere-se à interpretação do artigo 28.º, n.º 3, alínea b), da Sexta Directiva.

Esta disposição, lida em conjugação com o ponto 16 do anexo F, permite aos Estados-Membros continuar a isentar de IVA, durante o período transitório, as entregas de edifícios e de terrenos para construção nas condições existentes no momento de adopção da Sexta Directiva.

Nessa altura, o Reino Unido isentava as vendas de imóveis da obrigação de pagamento do IVA. De entre essas, apenas as operações enumeradas no anexo V do Finance Act 1972 estavam sujeitas a tributação. Posteriormente à entrada em vigor da Sexta Directiva, o Reino Unido alterou a sua legislação no sentido de reduzir o âmbito das isenções.

A sociedade Norbury Developments Ltd entendia que a alteração controvertida era contrária às disposições da Sexta Directiva. Em seu entender, o n.º 3 do artigo 28.º tinha por finalidade «congelar», à data da adopção da Sexta Directiva, as isenções enumeradas no anexo F. O Tribunal de

27 — Acórdão de 29 de Abril de 1999, Norbury Developments (C-136/97, Colect., p. I-2491).

Justiça não acolheu esta interpretação pelas razões seguintes ²⁸:

aplicar progressivamente o regime por esta previsto no domínio em questão» ²⁹.

«[A]s alterações [introduzidas na legislação do Reino Unido] não [...] alargaram o âmbito de isenção mas, pelo contrário, reduziram-no. Portanto, não foram introduzidas com desrespeito do teor da alínea b) do n.º 3 do artigo 28.º, que, embora se oponha à introdução de novas isenções ou à extensão do alcance das isenções existentes posteriormente à entrada em vigor da Sexta Directiva, não obsta à sua redução, constituindo a sua supressão o objectivo do n.º 4 do artigo 28.º da Sexta Directiva.

A este respeito, uma interpretação restritiva da alínea b) do n.º 3 do artigo 28.º da Sexta Directiva, no sentido de que, embora um Estado-Membro possa manter uma isenção existente, não pode suprimi-la, ainda que apenas em parte, sem concomitantemente extinguir todas as outras isenções, seria contrária ao referido objectivo. Além disso, semelhante interpretação teria [...] efeitos nefastos para a aplicação uniforme da Sexta Directiva. Com efeito, um Estado-Membro podia encontrar-se na obrigação de manter a totalidade das isenções existentes à data da adopção da Sexta Directiva, mesmo quando entendesse simultaneamente possível, apropriado e desejável

42. O Tribunal de Justiça desenvolveu uma argumentação idêntica no acórdão de 14 de Junho de 2001, Comissão/França ³⁰. No caso concreto, a Comissão criticava a França por posteriormente à entrada em vigor da Sexta Directiva ter alterado a sua legislação sujeitando o direito à isenção de IVA para os veículos de turismo ao requisito de que o veículo seja utilizado no ensino da condução.

O Governo francês sustentava que a sua legislação era conforme o artigo 17.º, n.º 6, da Sexta Directiva, que prevê que «[a]té à entrada em vigor das disposições [adoptadas pelo Conselho], os Estados-Membros podem manter todas as exclusões previstas na legislação nacional respectiva no momento da entrada em vigor da presente directiva». O Tribunal de Justiça julgou improcedente a acção intentada pela Comissão pelas seguintes razões:

«A interpretação do artigo 17.º, n.º 6, da Sexta Directiva presta-se à aplicação de um raciocínio análogo [ao do acórdão Norbury Developments, já referido]. Assim, na

29 — Assim, o Tribunal de Justiça acolheu a argumentação que tinha sido desenvolvida pelo advogado-geral C. Gulmann no processo Comissão/Alemanha (acórdão de 27 de Outubro de 1992, C-74/91, Colect., p. I-5437, n.º 21), e pelo advogado-geral N. Fennelly no processo Norbury Developments, já referido (n.º 32).

30 — C-345/99, Colect., p. I-4493.

28 — *Ibidem* (n.ºs 19 e 20).

medida em que a regulamentação de um Estado-Membro modifica, reduzindo-o, posteriormente à entrada em vigor da Sexta Directiva, o âmbito das exclusões existentes e se aproxima desta forma do objectivo da Sexta Directiva, há que considerar que esta regulamentação está coberta pela derrogação prevista no artigo 17.º, n.º 6, segundo parágrafo, da Sexta Directiva e não viola o seu artigo 17.º, n.º 2.

No caso vertente, a alteração legislativa nacional substitui uma exclusão total dos veículos de turismo do direito à dedução do IVA por uma autorização de dedução parcial, ou seja, sobre os veículos e os aparelhos afectos de modo exclusivo ao ensino da condução.

Verifica-se que a alteração assim introduzida na legislação francesa tem por efeito reduzir o âmbito das exclusões existentes e aproximar esta legislação do regime geral de dedução previsto no artigo 17.º, n.º 2, da Sexta Directiva»³¹.

43. Esta jurisprudência permite, em nosso entender, desenvolver o seguinte princípio. Quando uma directiva visa aplicar um regime harmonizado num domínio deter-

minado e autoriza os Estados-Membros a prever derrogações a esse regime, os Estados que usaram dessa faculdade podem, posteriormente à entrada em vigor da directiva, alterar a sua legislação no sentido de reduzir as isenções e de se aproximarem assim dos objectivos prosseguidos pela directiva. Ao invés, um Estado-Membro não pode, posteriormente à entrada em vigor da directiva, alargar o âmbito das isenções previstas no seu direito nacional³² nem reintroduzir uma derrogação que tinha inicialmente suprimido³³.

44. Ora, este princípio parece-nos plenamente transponível para o caso vertente.

45. Em primeiro lugar, vimos que o Regulamento n.º 1191/69 tem por objectivo instaurar um quadro harmonizado no âmbito das obrigações de serviço público que os Estados-Membros impõem às empresas de transporte terrestre. Define as condições em que os Estados-Membros podem impor obrigações de serviço público e conceder subvenções com vista a compensar os custos que daí resultem para as empresas.

46. Em segundo lugar, o regulamento autoriza os Estados-Membros a prever as excepções às regras que estabelece. O

31 — *Ibidem* (n.ºs 22 a 24).

32 — Acórdão de 14 de Junho de 2001, Comissão/França (C-40/00, Colect., p. I-4539, n.º 17).

33 — *Ibidem* (n.ºs 18 e 19).

artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, dispõe que os Estados-Membros podem excluir do âmbito de aplicação do regulamento os serviços de transporte urbanos, suburbanos e regionais.

47. Em terceiro lugar, as autoridades alemãs, posteriormente à entrada em vigor do regulamento³⁴, alteraram essa legislação com o objectivo de reduzir o domínio das isenções previstas no direito nacional.

Com efeito, como já vimos, até 31 de Dezembro de 1995, o legislador alemão tinha expressamente excluído do âmbito de aplicação do regulamento a totalidade dos serviços públicos de transporte local de passageiros³⁵. A partir de 1 de Janeiro de 1996, as autoridades alemãs limitaram esta exclusão aos serviços de transporte explorados em regime de autonomia financeira. Daí resulta que os serviços de transporte explorados de acordo com as modalidades do serviço público passam a enquadrar-se no âmbito de aplicação do regulamento.

48. Em quarto lugar, esta alteração legislativa contribui para a realização dos objectivos prosseguidos pelo Regulamento n.º 1191/69.

34 — O artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1191/69 entrou em vigor em 1 de Julho de 1992, nos termos do artigo 2.º do Regulamento n.º 1893/91.

35 — V. n.º 16 a 19 das presentes conclusões.

49. Quanto a este aspecto, lembramos que o regulamento visa eliminar as disparidades que resultam das obrigações de serviço público que os Estados-Membros impõem às empresas de transporte terrestre e que são susceptíveis de falsear substancialmente as condições de concorrência. Contudo, para os serviços locais e regionais de transporte de passageiros, o legislador comunitário realizou uma liberalização e uma harmonização progressivas.

Num primeiro tempo, pura e simplesmente excluiu os transportes locais e regionais do âmbito do Regulamento n.º 1191/69. A primeira versão do regulamento adoptado em 1969, especificava que este «por enquanto é aplicável [...] às empresas [...] que não efectuem principalmente transportes de carácter local ou regional»³⁶.

Posteriormente, em 1991, o Conselho estabeleceu o princípio segundo o qual os transportes locais e regionais cabem no âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1191/69. Todavia, este princípio não reveste carácter absoluto uma vez que o artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do regulamento permite aos Estados-Membros continuar a excluir do âmbito de aplicação os serviços de transporte urbanos, suburbanos e regionais³⁷.

36 — Vigésimo considerando do Regulamento n.º 1191/69. Estava previsto que o Conselho decidiria, no prazo de três anos, das acções a emprender em matéria de obrigações de serviço público quanto às prestações efectuadas pelos transportes locais e regionais.

37 — O artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, foi introduzido no Regulamento n.º 1191/69 na versão do Regulamento n.º 1893/91, que entrou em vigor em 1 de Julho de 1992.

Por último, em 26 de Julho de 2000, a Comissão apresentou a proposta de Regulamento n.º 2000/C 365 E/10 ao Conselho e ao Parlamento³⁸. A proposta estabelece as condições em que os Estados-Membros podem compensar os operadores pelos custos decorrentes do cumprimento de obrigações de serviço público e conceder direitos exclusivos de exploração de serviços de transporte público de passageiros³⁹. Contrariamente à versão actual do Regulamento n.º 1191/69, esta proposta já não permite aos Estados-Membros excluir os serviços locais e regionais de transporte de passageiros.

50. Resulta destes elementos que o Regulamento n.º 1191/69 visa introduzir uma certa progressão no processo de liberalização dos serviços locais e regionais de transporte terrestre de passageiros.

51. Ora, a alteração efectuada pelo legislador alemão na PBefG contribui para a realização destes diferentes objectivos.

Por um lado, esta alteração permite reduzir as distorções de concorrência no sector alemão dos serviços locais de transporte de passageiros. Uma vez que uma parte desses

serviços está sujeita às disposições do regulamento relativas à manutenção de obrigações de serviço público e aos métodos de compensação, a alteração controvertida aproxima o regime alemão dos objectivos prosseguidos no Regulamento n.º 1191/69.

Por outro lado, parece que a alteração controvertida constitui a primeira fase para uma liberalização completa dos serviços locais de transporte de passageiros na República Federal da Alemanha. Com efeito, na audiência, o representante da Altmark referiu que o Bundestag apreciava, no momento, propostas no sentido de reduzir — ou mesmo suprimir — a intervenção dos poderes públicos no funcionamento dos transportes locais. Na hipótese de esta informação ser correcta a mesma permite constatar que as autoridades alemãs, como o legislador comunitário, introduzem uma relativa progressão no processo de liberalização dos serviços locais de transporte de passageiros.

52. Consequentemente entendemos que o legislador alemão podia excluir os transportes explorados em regime de autonomia financeira do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1191/69. Propomos, portanto, ao Tribunal de Justiça que responda à primeira questão prejudicial no sentido de que o artigo 1.º, n.º 1, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1191/69 não se opõe a que, posteriormente à sua entrada em vigor, um Estado-Membro adopte uma

38 — Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à acção dos Estados-Membros em matéria de obrigações de serviço público e adjudicação de contratos de serviço público no sector do transporte de passageiros por via férrea, estrada e via navegável interior (JO 2000, C 365 E, p. 169).

39 — *Ibidem*, artigo 1.º

medida legislativa no sentido de limitar a exclusão do referido regulamento a uma categoria determinada de serviços locais de transporte terrestre de passageiros, como os serviços explorados em regime de autonomia financeira na acepção dos §§ 8, n.º 4, e 13 da PBefG.

Para integrar a proibição prevista nesta disposição é necessário que:

- a medida confira uma vantagem selectiva a certas empresas ou certas produções;

53. Na medida em que o Regulamento n.º 1191/69 não é aplicável aos serviços de transporte em causa no processo principal, é necessário apreciar as disposições gerais do Tratado relativamente aos auxílios de Estado.

- a vantagem seja concedida directa ou indirectamente mediante recursos estatais;

- a vantagem falseie ou ameace falsear a concorrência;

VI — Artigo 92.º, n.º 1, do Tratado

54. A segunda questão prejudicial refere-se ao artigo 92.º, n.º 1, do Tratado. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta se as subvenções concedidas pelas autoridades de um Estado-Membro com vista a «compensar o passivo de um serviço público local de transporte de passageiros»⁴⁰ cabe na proibição prevista na disposição referida.

- a medida seja susceptível de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros.

55. O artigo 92.º, n.º 1, do Tratado enuncia quatro condições cumulativas.

56. No caso vertente, a questão do Bundesverwaltungsgericht incide exclusivamente sobre a última condição. O órgão jurisdicional de reenvio questiona se as subvenções controvertidas são susceptíveis de serem abrangidas pela proibição do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado ou se, «devido à sua incidência regional [...] tais subvenções não são, *a priori*, susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros»⁴¹.

40 — Primeira vertente da questão prejudicial.

41 — *Idem*.

57. Em princípio, o Tribunal de Justiça poderá portanto limitar-se a apreciar a questão da incidência das subvenções controvertidas nas trocas intracomunitárias.

58. Contudo, posteriormente à audiência que teve lugar no presente processo, a Sexta Secção do Tribunal de Justiça proferiu acórdão no processo Ferring⁴².

59. Neste acórdão, a questão que se colocava consistia em determinar se os benefícios financeiros concedidos pelas autoridades de um Estado-Membro com vista a compensar o custo das obrigações de serviço público que impunham a determinadas empresas constituem «auxílios» de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado.

Quanto a este ponto, a Sexta Secção do Tribunal de Justiça declarou que, quando o montante dos benefícios concedidos pelas autoridades públicas não ultrapasse o dos custos provocados pelas obrigações de serviço público a medida controvertida não pode ser qualificada de auxílio na acepção do artigo 92.º, n.º 1. Ao invés, entendeu que, se os benefícios ultrapassam o custo das obrigações de serviço público cabem no âmbito de aplicação do artigo 92.º, n.º 1 do Tratado, na parte em que ultrapassa o referido custo das obrigações de serviço público.

60. O acórdão Ferring tem relevância directa na resposta que cabe dar à questão submetida pelo Bundesverwaltungsgericht.

Com efeito, se seguirmos o raciocínio desenvolvido neste acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio deverá previamente determinar se as subvenções pagas pela Landkreis Stendal ultrapassam o custo das obrigações do serviço público resultante da exploração de transportes ora em discussão. A questão da incidência destas subvenções nas trocas entre os Estados-Membros apenas se colocará se — e na medida em que — o montante dessas subvenções ultrapasse o custo das obrigações de serviço público.

61. No caso vertente propomos, no entanto, ao Tribunal de Justiça que não aplique o acórdão Ferring. Com efeito, pensamos que a interpretação acolhida pela Sexta Secção do Tribunal de Justiça é susceptível de alterar a estrutura e a economia das disposições do Tratado em matéria de auxílios de Estado.

62. Antes de expor as razões na base das quais convidamos o Tribunal de Justiça a rever a jurisprudência Ferring, lembremos brevemente o seu contexto.

42 — Acórdão de 22 de Novembro de 2001 (C-53/00, Colect., p. I-9067, a seguir «acórdão Ferring»).

A — Contexto do acórdão Ferring

Tratado CE (actual artigo 86.º, n.º 2, CE) ⁴⁶.

63. A questão central do acórdão Ferring mereceu respostas diferentes na prática da Comissão e na jurisprudência comunitária.

66. Em 10 de Maio de 2000, o Tribunal de Primeira Instância confirmou a sua apreciação no acórdão SIC/Comissão ⁴⁷, relativo ao financiamento dos canais públicos da televisão portuguesa.

64. Numa primeira fase a Comissão entendeu que as subvenções que visam compensar o custo das obrigações do serviço público não constituíam ajudas de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado ⁴³.

O Tribunal de Primeira Instância declarou que «o facto de as autoridades públicas concederem uma vantagem financeira a uma empresa para compensar o custo das obrigações de serviço público pretensamente assumidas por essa empresa é irrelevante para efeitos de qualificação de tal medida de auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado» ⁴⁸. Com efeito, o Tribunal de Primeira Instância lembrou que «o artigo 92.º, n.º 1, do Tratado não faz a distinção segundo as causas ou os objectivos das intervenções estatais, mas define-as em função dos seus efeitos» ⁴⁹. De modo que «o conceito de auxílio é, assim, um conceito objectivo e função da mera questão de saber se uma medida estatal confere ou não um benefício a uma ou a certas empresas» ⁵⁰.

65. O Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias afastou esta interpretação num acórdão de 27 de Fevereiro de 1997 ⁴⁴. O processo dizia respeito aos benefícios fiscais concedidos pelas autoridades francesas à La Poste com vista a compensar os custos ligados ao cumprimento de missões de interesse geral. Contrariamente à Comissão, o Tribunal considerou que as medidas controvertidas constituíam auxílios de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado ⁴⁵. Contudo, acrescentou que essas medidas podiam ser justificadas à luz do artigo 90.º, n.º 2, do

67. O acórdão Ferring é o primeiro em que o Tribunal de Justiça se pronunciou sobre a questão.

43 — V., designadamente, *Droit de la concurrence dans les Communautés européennes, Volume IJB, Explication des règles applicables aux aides d'État*, 1997, p. 7 (http://www.europa.eu.int/comm/competition/state_aid/legislation/vol2b_fr.pdf). V. também as referências citadas pelo advogado-geral A. Tizzano no acórdão Ferring (n.º 56).

44 — FFSA e o./Comissão (T-106/95, Colect., p. II-229).

45 — N.ºs 167, 168 e 172.

46 — N.ºs 170 a 194.

47 — T-46/97, Colect., p. II-2125.

48 — N.º 84.

49 — N.º 83.

50 — *Idem*.

68. O processo dizia respeito a uma contribuição fiscal instituída pelas autoridades francesas sobre as vendas de medicamentos pelos laboratórios farmacêuticos.

O sistema francês de distribuição de medicamentos às farmácias comporta dois circuitos distintos: o primeiro passa pelos «grossistas-distribuidores» e o segundo, pelos laboratórios farmacêuticos. A legislação francesa impõe aos grossistas-distribuidores determinadas obrigações de serviço público, que consistem essencialmente em dispor de um *stock* suficiente de medicamentos por forma a assegurarem a entrega num prazo determinado num dado território. A operação controvertida pretendia reequilibrar as condições de concorrência entre os dois circuitos de distribuição na medida em que os laboratórios farmacêuticos não estavam sujeitos às mesmas obrigações dos grossistas-distribuidores.

O tribunal des affaires de sécurité sociale de Créteil (França) solicitou ao Tribunal de Justiça que declarasse se a contribuição controvertida constituía um auxílio de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, e, na afirmativa, se podia ser justificada à luz das disposições do artigo 90.º, n.º 2, do Tratado.

69. A Sexta Secção do Tribunal de Justiça respondeu à primeira questão desenvolvendo um raciocínio em duas fases.

70. Antes de mais, apreciou «se, abstraindo das obrigações de serviço público previstas pelo legislador francês, o facto de não se sujeitarem os grossistas-distribuidores ao imposto sobre as vendas directas pode, em princípio, constituir um auxílio de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado»⁵¹.

A este propósito, o Tribunal de Justiça declarou que o imposto controvertido era «susceptível» de preencher as quatro condições estabelecidas no artigo 92.º, n.º 1⁵². As autoridades francesas tinham concedido um benefício económico susceptível de reforçar a posição concorrencial dos grossistas-distribuidores uma vez que nos anos que se seguiram à introdução do imposto «não só se interrompeu o crescimento das vendas directas registado [pelos laboratórios farmacêuticos] como se inverteu a tendência, tendo sido recuperadas partes de mercado pelos grossistas-distribuidores»⁵³. Além disso «não [restavam] dúvidas de que uma medida como o imposto sobre as vendas directas possa influenciar os fluxos comerciais entre [os Estados-Membros]»⁵⁴.

71. Num segundo momento, o Tribunal de Justiça apreciou «se a qualificação deste regime como auxílio deve ser excluída dadas as obrigações específicas de serviço público impostas aos grossistas-distribuidores pelo sistema francês de fornecimento de medicamentos às farmácias de empresa»⁵⁵.

51 — Acórdão Ferring (n.º 18).

52 — *Ibidem* (n.º 27).

53 — *Ibidem* (n.º 19).

54 — *Ibidem* (n.º 21).

55 — *Ibidem* (n.º 23).

Quanto a este aspecto, considerou que «apesar de o imposto sobre as vendas directas aplicável aos laboratórios farmacêuticos corresponder aos custos adicionais efectivamente suportados pelos grossistas-distribuidores, para cumprimento das suas obrigações de serviço público, a não sujeição destes últimos ao referido imposto pode ser considerada a contrapartida das prestações efectuadas e, por isso, uma medida que não constitui um auxílio de Estado na acepção do artigo 92.º do Tratado. De resto, quando esta condição de equivalência entre a isenção concedida e os custos adicionais mencionados for obtida, os grossistas-distribuidores não beneficiarão, na realidade, de uma vantagem na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, porque a medida em causa terá como único efeito colocar estes grossistas e os laboratórios farmacêuticos em condições de concorrência comparáveis»⁵⁶.

72. A Sexta Secção do Tribunal de Justiça respondeu em seguida à questão relativa ao artigo 90.º, n.º 2, do Tratado. O Tribunal considerou que «se se verificar que os grossistas-distribuidores retiram da não sujeição ao imposto sobre as vendas directas de medicamentos uma vantagem que excede os custos adicionais que suportam para cumprimento de obrigações de serviço público que lhes são impostas pela regulamentação nacional, esta vantagem, na parte em que excede os referidos custos adicionais, não pode, no entanto, ser considerada necessária para permitir a estes operadores o cumprimento da sua missão particular»⁵⁷.

⁵⁶ — *Ibidem* (n.º 27).

⁵⁷ — *Ibidem* (n.º 32).

Consequentemente, o artigo 90.º, n.º 2, do Tratado não cobre o imposto controvertido na medida em que o benefício fiscal de que beneficiam os grossistas-distribuidores exceda os custos das obrigações de serviço público⁵⁸.

B — *Apreciação da jurisprudência Ferring*

73. Não subscrevemos o entendimento da Sexta Secção do Tribunal de Justiça no acórdão Ferring. Em nosso entender, este raciocínio é susceptível de alterar a estrutura e a economia das disposições do Tratado em matéria de auxílios de Estado.

74. As disposições do Tratado em matéria de auxílios de Estado estão articuladas de acordo com uma estrutura precisa.

O artigo 92.º, n.º 1, estabelece o princípio da proibição dos auxílios estatais que são susceptíveis de falsear a concorrência e de afectar as trocas comerciais entre Estados-Membros. O Tratado prevê no entanto várias categorias de excepções a esse princípio⁵⁹.

⁵⁸ — *Ibidem* (n.º 33).

⁵⁹ — Apenas são indicadas adiante as excepções relevantes para o presente caso.

Por um lado, o artigo 77.º do Tratado declara, no âmbito específico dos transportes, que os auxílios que vão ao encontro das necessidades de coordenação dos transportes ou correspondam ao reembolso de certas prestações inerentes à noção de serviço público são compatíveis com o Tratado.

Por outro, o artigo 92.º, n.ºs 2 e 3, enuncia as categorias de auxílios que são ou podem ser considerados compatíveis com o mercado comum. Tal é, designadamente, o caso dos auxílios que prosseguem uma finalidade cultural.

Por último, o artigo 90.º, n.º 2, do Tratado estabelece uma excepção no que se refere às empresas encarregadas da gestão de um serviço económico de interesse geral. Enuncia que «as empresas [...] ficam submetidas ao disposto no presente Tratado, designadamente às regras de concorrência, na medida em que a aplicação destas regras não constitua obstáculo ao cumprimento, de direito ou de facto, da missão particular que lhes foi confiada. O desenvolvimento das trocas comerciais não deve ser afectado de maneira que contrarie os interesses da Comunidade».

75. Dito isto, pensamos que o acórdão Ferring coloca essencialmente três tipos de dificuldades à luz das disposições do Tratado.

76. Em primeiro lugar, a fundamentação do acórdão Ferring opera, em nosso entender, uma confusão entre duas questões juridicamente distintas: a da qualificação da medida como auxílio de Estado e a da justificação da medida estatal.

77. O artigo 92.º do Tratado tem por objectivo evitar que as trocas comerciais entre Estados-Membros sejam afectadas pelas vantagens consentidas pelas autoridades públicas que falseiem ou ameacem falsear a concorrência⁶⁰. Atenta esta finalidade, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 92.º, n.º 1, não distingue as intervenções estatais de acordo com as suas causas ou os seus objectivos, mas define-as em função dos seus efeitos⁶¹. Por conseguinte, nem a natureza fiscal⁶², nem os objectivos sociais⁶³, nem os objectivos gerais⁶⁴ de uma medida a podem fazer escapar à qualificação de auxílio na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado.

Daí resulta que o conceito de auxílio é um conceito objectivo. Como sublinhou o Tribunal de Primeira Instância no acórdão SIC/Comissão⁶⁵, a qualificação de uma medida como auxílio é função da mera

60 — V., entre outros, acórdão de 2 de Julho de 1974, Itália/Comissão (173/73, Colect., p. 357, n.º 26).

61 — V., designadamente, acórdãos Itália/Comissão, já referido (n.º 27); de 24 de Fevereiro de 1987, Deufil/Comissão (310/85, Colect., p. 901, n.º 8); de 29 de Fevereiro de 1996, Bélgica/Comissão (C-56/93, Colect., p. I-723, n.º 79); e de 26 de Setembro de 1996, França/Comissão (C-241/94, Colect., p. I-4551, n.º 20).

62 — V., designadamente, acórdão Itália/Comissão, já referido (n.º 28).

63 — V., designadamente, acórdãos de 26 de Setembro de 1996, França/Comissão, já referido (n.º 21), e de 5 de Outubro de 1999, França/Comissão (C-251/97, Colect., p. I-6639, n.º 37).

64 — V., designadamente, acórdão Deufil/Comissão, já referido (n.º 8).

65 — Já referido (n.º 83).

questão de saber se uma medida estatal confere ou não um benefício a uma ou a certas empresas. Em caso algum a intervenção estatal pode ser apreciada tendo em vista o objectivo prosseguido pelas autoridades públicas⁶⁶. Estes objectivos apenas podem ser tomados em consideração num estágio ulterior da análise, para saber se a medida estatal é justificada à luz das disposições derogatórias do Tratado.

78. Ora, no caso concreto, parece que o acórdão Ferring operou uma confusão entre estas duas questões. O facto de o acórdão desenvolver um raciocínio em duas fases parece sintomático a esse propósito. Com efeito, o Tribunal de Justiça em primeiro lugar declarou que a isenção controvertida era susceptível de constituir um auxílio de Estado que cabia na proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1⁶⁷. Em seguida, excluiu a qualificação de auxílio «dadas as obrigações específicas de serviço público impostas aos grossistas-distribuidores»⁶⁸. Assim sendo o Tribunal apreciou apenas em relação ao artigo 92.º, n.º 1, a questão de saber se a medida controvertida cabia na proibição dos auxílios e se podia ser justificada à luz dos objectivos prosseguidos pelas autoridades francesas⁶⁹.

66 — V., nesse sentido, Lehman, H., «Les aides accordées par les États», *Union européenne, Communauté européenne, Commentaire article par article des traités UE et CE*, sob a direcção de Léger, P., Helbing & Lichtenhahn, Dalloz, Bruylant, Basileia, Paris, Bruxelas, 2000 (pp. 802 e 803).

67 — Acórdão Ferring (n.º 18 a 22).

68 — *Ibidem* (n.º 23 a 27).

69 — V., igualmente, conclusões do advogado-geral A. Tizzano no processo Ferring, que apreciou «se a medida controvertida se justifica pelo facto de se destinar a compensar os encargos impróprios de serviço público, suportados pelos grossistas-distribuidores» (n.º 50, o sublinhado é meu).

79. Em segundo lugar, pensamos que o acórdão Ferring é susceptível de privar o artigo 90.º, n.º 2, do Tratado de uma grande parte do seu efeito útil.

80. O artigo 90.º, n.º 2, do Tratado constitui a disposição central do Tratado para conciliar os objectivos comunitários⁷⁰. Como o Tribunal de Justiça já declarou, esta disposição visa conciliar os interesses dos Estados-Membros em utilizar certas empresas como instrumentos de política económica, fiscal ou social, com o interesse da Comunidade em que sejam respeitadas as regras da concorrência e preservada a unidade do mercado comum⁷¹.

81. Ora, nos termos do acórdão Ferring, podemos considerar que:

- quando a vantagem concedida pelas autoridades de um Estado-Membro é *inferior* ou *igual* aos custos das obrigações de serviço público, a vantagem não constitui um auxílio na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado⁷²;

70 — Comunicação 2001/C 17/04 da Comissão sobre os serviços de interesse geral na Europa (JO 2001, C 17, p. 4, n.º 19).

71 — V., designadamente, acórdãos de 19 de Março de 1991, França/Comissão (C-202/88, Colect., p. I-1223, n.º 12), e de 21 de Setembro de 1999, Albany (C-67/96, Colect., p. I-5751, n.º 103).

72 — Acórdão Ferring (n.º 27).

— todavia, quando a vantagem concedida pelas autoridades de um Estado-Membro é *superior* aos custos das obrigações de serviço público, a parte em que excede esses custos «não pode, no entanto, ser considerada necessária para permitir [aos] operadores o cumprimento da sua missão particular»⁷³.

82. Tal significa que, na primeira hipótese, o artigo 90.º, n.º 2, do Tratado não é aplicável uma vez que a medida controvertida não se enquadra na proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1. Contudo, o artigo 90.º, n.º 2, também não é aplicável na segunda hipótese uma vez que a parte de auxílio que excede os custos das obrigações de serviço público não cabe no âmbito de aplicação desta derrogação. Nestas condições, parece que o acórdão Ferring privou o artigo 90.º, n.º 2, do Tratado do seu efeito útil no âmbito dos auxílios de Estado.

83. As mesmas considerações são aplicáveis às disposições do artigo 77.º do Tratado e aos regulamentos adoptados para execução do mesmo.

84. O artigo 77.º do Tratado constitui uma disposição derogatória ao artigo 92.º,

n.º 1, do Tratado⁷⁴. Permite aos Estados-Membros conceder auxílios com vista a compensar os encargos inerentes ao conceito de serviço público no âmbito dos transportes terrestres⁷⁵. Além disso, o Regulamento n.º 1191/69 define as condições em que os Estados-Membros podem conceder auxílios destinados a compensar tais obrigações. Um dos objectivos prosseguidos por este texto é assegurar que os Estados não procedam a uma «compensação excessiva» dos encargos decorrentes das obrigações de serviço público. É a razão pela qual os artigos 10.º a 13.º do regulamento prevêem os procedimentos comuns de compensação.

Em 4 de Junho de 1970, o Conselho adoptou o Regulamento (CEE) n.º 1107/70, relativo aos auxílios concedidos no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável⁷⁶. Este regulamento especifica as condições em que os Estados-Membros terão a facul-

74 — V., igualmente, nesse sentido, Aussant, J., Fornasier, R., Louis, J.-V., Séché, J.-C., Van Raepenbusch, S., *Commentaire J. Megret, Le droit de la CEE, volume 3, Libre circulation des personnes, des services et des capitaux, Transports*, éditions de l'université de Bruxelles, Bruxelles, 1990, 2ª edição (p. 226), bem como a Comunicação 2001/C 17/04, já referida (n.º 26).

75 — O artigo 77.º do Tratado prevê que «os auxílios que [...] correspondam ao reembolso de certas prestações inerentes à noção de serviço público» são «compatíveis com o presente Tratado». Nesta fase, podemos já declarar que a jurisprudência Ferring é dificilmente conciliável com a redacção desta disposição. Com efeito, se o constituinte comunitário tinha considerado que as subvenções destinadas a compensar o custo das obrigações de serviço público não eram auxílios na acepção do artigo 92.º, n.º 1, não teria provavelmente julgado útil inserir uma disposição expressa para os declarar compatíveis com o Tratado. Parece portanto que, contrariamente ao princípio estabelecido pelo acórdão Ferring, a intenção dos autores do Tratado era de sujeitar os auxílios destinados a compensar o custo das obrigações de serviço público ao regime de proibição previsto no artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, mesmo quando esses auxílios não ultrapassem os custos decorrentes do cumprimento das obrigações de serviço público.

76 — JO L 130, p. 1; EE 08 F1 p. 164.

73 — *Ibidem* (n.º 32).

dade de impor prestações inerentes à noção de serviço público que impliquem, nos termos do artigo 77.º do Tratado, a concessão de auxílios não referidos no Regulamento n.º 1191/69⁷⁷.

85. Ora, se seguirmos o raciocínio desenvolvido no acórdão Ferring é necessário considerar que as subvenções que se limitam a compensar o custo das obrigações de serviço público não constituem auxílios na acepção do artigo 92.º, n.º 1. Tal significa que, no domínio dos transportes terrestres, torna-se praticamente inútil aplicar as disposições previstas no artigo 77.º do Tratado e nos Regulamentos n.ºs 1191/69 e 1107/70. Com efeito, os critérios estabelecidos no acórdão Ferring parecem suficientes para avaliar a compatibilidade dos auxílios concedidos às empresas encarregadas de explorar um serviço público de transporte terrestre. Por outras palavras, parece que o acórdão Ferring tornou caducas as disposições previstas no artigo 77.º do Tratado e nos Regulamentos n.ºs 1191/69 e 1107/70.

86. Resulta destas considerações que a interpretação acolhida no acórdão Ferring é susceptível de privar em grande medida de efeito útil os artigos 90.º, n.º 2 e 77.º do Tratado⁷⁸. Podemos questionar se, em vez destas disposições o acórdão Ferring não instaurou um regime que se caracteriza por

uma maior flexibilidade. Pode ser útil, neste aspecto, comparar brevemente as condições colocadas pelo artigo 90.º, n.º 2, com as que resultam do acórdão Ferring.

87. O artigo 90.º, n.º 2, do Tratado enuncia seis condições de aplicação⁷⁹. Essas condições visam, no essencial, assegurar que:

- a empresa em causa foi efectivamente encarregada da gestão de um serviço de interesse económico geral por um acto da autoridade pública⁸⁰;
- as actividades exercidas pela empresa constituem realmente uma actividade de serviço público no sentido em que revestem «um interesse económico geral com características específicas face a outras actividades da vida económica»⁸¹;

77 — Quinto considerando do Regulamento n.º 1107/70.

78 — A mesma constatação se impõe, *mutatis mutandis*, para o regime de excepção previsto no artigo 92.º, n.º 3, do Tratado.

79 — Para uma descrição mais detalhada destas condições, v. as conclusões que apresentamos no processo Wouters e o. (acórdão de 19 de Fevereiro de 2002, C-309/99, Colect., p. I-1577, p. I-1582, n.ºs 157 a 166).

80 — Acórdãos de 21 de Março de 1974, BRT e SABAM, conhecido como «BRT-II» (127/73, Colect., p. 165, n.º 20), e de 11 de Abril de 1989, Ahmed Saeed Flugreisen e Silver Line Reisebüro (66/86, Colect., p. 803, n.º 55). V., também, quanto a este ponto, a Comunicação 2001/C 17/04, já referida (n.º 22).

81 — Acórdãos de 10 de Dezembro de 1991, Mercis convenzionali porto di Genova (C-179/90, Colect., p. I-5889, n.º 27); de 17 de Julho de 1997, GT-Link (C-242/95, Colect., p. I-4449, n.ºs 52 e 53); e de 18 de Junho de 1998, Corsica Ferries France (C-266/96, Colect., p. I-3949, n.º 45).

- a aplicação das regras do Tratado faz «fracassar» o cumprimento da missão específica da empresa ⁸²;
- a missão específica da empresa não pode ser cumprida através de medidas menos restritivas da concorrência ⁸³;
- a medida controvertida não afecta as trocas intracomunitárias de modo essencial ⁸⁴.

88. Ora, decorre do acórdão Ferring que uma medida estatal pode ficar fora do âmbito do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado quando reúne duas condições. É necessário que: 1) a legislação nacional imponha obrigações de serviço público às empresas beneficiárias ⁸⁵ e que: 2) o montante do auxílio não exceda os custos decorrentes das obrigações de serviço público ⁸⁶.

82 — V. as nossas conclusões no processo Wouters e o., já referido (n.º 164).

83 — Acórdãos de 19 de Maio de 1993, Corbeau (C-320/91, Colect., p. I-2533, n.º 14), e de 27 de Abril de 1994, Almelo (C-393/92, Colect., p. I-1477, n.º 49).

84 — V., neste sentido, conclusões do advogado-geral S. Rozès no processo Comissão/Itália (acórdão de 7 de Junho de 1983, 78/82, Recueil, p. 1955, ponto VI-C), e do advogado-geral G. Cosmas nos processos Comissão/Países Baixos, Comissão/Itália, Comissão/França e Comissão/Espanha (acórdãos de 23 de Outubro de 1997, C-157/94, Colect., p. I-5699; C-158/94, Colect., p. I-5789; C-159/94, Colect., p. 5815; e C-160/94, Colect., p. I-5851) (n.º 126).

85 — Acórdão Ferring (n.º 23).

86 — *Ibidem* (n.º 27).

89. Nessas condições, o regime instituído pelo acórdão Ferring caracteriza-se por uma grande flexibilidade relativamente à fiscalização prevista no artigo 90.º, n.º 2, do Tratado. Em especial, este regime não permite verificar, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça ⁸⁷, se as obrigações impostas às empresas apresentam uma conexão suficiente com o objecto do serviço de interesse geral e se visam directamente contribuir para a satisfação desse interesse. Do mesmo modo, não permite assegurar que essas obrigações são específicas da empresa em causa e definidas de modo suficientemente preciso ⁸⁸.

Além disso, não é certo que a «condição de equivalência» estabelecida no acórdão Ferring ⁸⁹ seja comparável à exigência segundo a qual a aplicação das regras do Tratado deve fazer «fracassar» o cumprimento da missão da empresa e o critério de proporcionalidade previsto no artigo 90.º, n.º 2. De todo o modo, o acórdão Ferring não contém nenhuma condição relativa ao impacto sobre as trocas comerciais entre Estados-Membros. Ora, esta condição é importante uma vez que pode levar à não aplicação do benefício do artigo 90.º, n.º 2, em razão de a medida controvertida afectar as trocas intracomunitárias em termos contrários ao interesse da Comunidade ⁹⁰.

87 — Acórdão de 23 de Outubro de 1997, Comissão/França, já referido (n.º 68).

88 — *Ibidem* (n.ºs 69 e 70).

89 — N.º 27.

90 — V., por exemplo, Decisão 2001/892/CE da Comissão, de 25 de Julho de 2001, relativa a um processo de aplicação do artigo 82.º do Tratado CE (COMP/C-1/36.915 — Deutsche Post AG — Intercepção de correio transfronteiriço) (JO L 331, p. 40, n.º 186).

90. Por conseguinte, entendemos que os critérios estabelecidos no acórdão Ferring não definem um quadro adequado para fiscalizar os auxílios concedidos pelos Estados-Membros às empresas encarregadas de uma missão de interesse geral. Esta fiscalização deve ser efectuada no quadro das disposições previstas para o efeito pelo Tratado, ou seja, os artigos 77.º, 90.º, n.º 2, e 92.º, n.º 3, do Tratado.

91. A última dificuldade tem a ver com o facto de a argumentação desenvolvida no acórdão Ferring ter por efeito subtrair as medidas de financiamento dos serviços públicos à fiscalização da Comissão.

92. A Comissão desempenha uma «função principal»⁹¹ na aplicação das disposições do Tratado em matéria de auxílios de Estado. Assegura uma fiscalização preventiva dos novos auxílios e um exame permanente dos existentes. A Comissão dispõe igualmente de competência exclusiva para declarar um auxílio compatível ou incompatível com o mercado comum nos termos dos artigos 92.º e 93.º do Tratado⁹².

No acórdão Banco Exterior de España⁹³, o Tribunal de Justiça declarou que a compe-

tência da Comissão também abrange os auxílios de Estado que são concedidos às empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral na acepção do artigo 90.º, n.º 2. Além disso, no acórdão de 22 de Junho de 2000, França/Comissão⁹⁴, o Tribunal de Justiça declarou que os auxílios destinados às empresas investidas de uma missão de serviço público estavam sujeitos à obrigação de notificação prévia prevista no artigo 93.º, n.º 3, do Tratado. O Tribunal de Justiça rejeitou assim a ideia segundo a qual os auxílios desta natureza podiam ser aplicados pelos Estados-Membros sem aguardar a decisão de compatibilidade da Comissão⁹⁵.

Convém igualmente lembrar que, por força do artigo 90.º, n.º 3, do Tratado, a Comissão deve assegurar um «dever de fiscalização» relativamente aos Estados-Membros nas relações com as empresas públicas⁹⁶. Para este efeito a Comissão tem competência para adoptar as decisões e as directivas com vista a especificar as obrigações que resultam do artigo 90.º, n.º 1⁹⁷. O Tribunal declarou que o dever de fiscalização é «indispensável» para permitir à Comissão «velar pela aplicação das regras de concorrência e, deste modo, contribuir para o estabelecimento de um regime de

91 — Acórdãos de 21 de Novembro de 1991, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires* e *Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon* (C-354/90, *Colect.*, p. I-5505, n.º 14), e de 9 de Agosto de 1994, *Namur-Les assurances du crédit* (C-44/93, *Colect.*, p. I-3829, n.º 17).

92 — Acórdão de 22 de Março de 1977, *Steinike & Weinlig* (78/76, *Colect.*, p. 203, n.º 9).

93 — Acórdão de 15 de Março de 1994 (C-387/92, *Colect.*, p. I-877, n.º 17).

94 — C-332/98, *Colect.*, p. I-4833.

95 — *Ibidem* (n.ºs 27 a 32).

96 — Acórdão de 6 de Julho de 1982, *França e o.* (188/80 a 190/80, *Recueil*, p. 2545, n.ºs 12 e 13).

97 — As «decisões» e as «directivas» consideradas no artigo 90.º, n.º 3, do Tratado pertencem à categoria geral das decisões e das directivas previstas no artigo 189.º do Tratado. São portanto obrigatórias para os Estados-Membros (acórdão de 30 de Junho de 1988, *Comissão/Grécia*, 226/87, *Colect.*, p. 3611, n.ºs 11 e 12).

concorrência não falseada no mercado comum»⁹⁸.

93. Ora, o acórdão Ferring tem por efeito subtrair as medidas de financiamento dos serviços públicos à fiscalização exercida pela Comissão por força das disposições já referidas.

Com efeito, as medidas que compensam o custo das obrigações de serviço público não estão sujeitas à obrigação de notificação prevista no artigo 93.º, n.º 3, uma vez que não constituem auxílios na acepção do artigo 92.º, n.º 1. Pela mesma razão, as medidas existentes também não estão sujeitas ao exame permanente da Comissão previsto no artigo 93.º, n.ºs 1 e 2. Além disso, essas medidas escapam à fiscalização instituída pelo artigo 90.º, n.º 3, uma vez que não cabem no âmbito de aplicação das regras do Tratado em matéria de concorrência⁹⁹.

94. Se for esse o alcance do acórdão Ferring pensamos que terá repercussões consideráveis na política da Comissão em matéria de auxílios de Estado.

95. Importa lembrar que, há já alguns anos, a Comissão iniciou uma vasta reflexão sobre a política a adoptar em matéria de serviços de interesse geral¹⁰⁰. Nesse contexto, o Conselho Europeu de Nice pediu-lhe, em Dezembro de 2000, a elaboração de um relatório com o objectivo de dar resposta a determinadas preocupações.

De acordo com o Conselho Europeu, «a aplicação das regras do mercado interno e da concorrência deve permitir aos serviços de interesse económico geral exercer as suas missões em condições de segurança jurídica e de viabilidade económica [...] A esse respeito, deve, nomeadamente, especificar-se a articulação dos modos de financiamento dos serviços de interesse económico geral com a aplicação das regras relativas às ajudas de Estado. Em especial, deverá ser reconhecida a compatibilidade das ajudas destinadas a compensar os custos suplementares decorrentes do cumprimento da missão de serviço de interesse geral, com a plena observância do disposto no n.º 2 do artigo 86.º»¹⁰¹.

96. A Comissão comunicou o seu relatório ao Conselho Europeu de Laeken¹⁰². Especificou que as compensações financeiras concedidas aos prestadores de serviços de

98 — Acórdão de 12 de Fevereiro de 1992, Países Baixos e o/Comissão (C-48/90 e C-66/90, Colect., p. I-565, n.º 29).

99 — É verdade que, por força do acórdão Ferring, as medidas que «excedem a compensação» do custo das obrigações do serviço público devem ser notificadas à Comissão. Contudo, parece que esta obrigação se tornará rapidamente teórica uma vez que, nos termos do acórdão Ferring (n.º 32) a parte do auxílio que excede o custo das obrigações de serviço público não pode, em caso algum, ser justificada à luz do artigo 90.º, n.º 2, do Tratado.

100 — V., por exemplo, a Comunicação 96/C 281/03 da Comissão sobre os serviços de interesse geral na Europa (JO 1996, C 281, p. 3), bem como a Comunicação 2001/C 17/04, já referida.

101 — Relatório da Comissão ao Conselho Europeu de Laeken, de 17 de Outubro de 2001, sobre os serviços de interesse geral [COM (2001) 598 final, n.º 5]. Note-se que, no espírito do Conselho Europeu de Nice, é claro que medidas estatais destinadas a compensar o custo das obrigações de serviço público no âmbito das empresas constituem auxílios de Estado na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, que podem ser justificados à luz das disposições do artigo 90.º, n.º 2, do Tratado.

102 — *Idem*.

interesse geral constituem uma vantagem económica na aceção do disposto no n.º 1 do artigo 87.º CE¹⁰³. Contudo, esses auxílios podem beneficiar de uma isenção a título dos n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º CE, ou de derrogações previstas ao artigo 73.º e n.º 2 do artigo 86.º CE¹⁰⁴. No quadro desta última disposição a Comissão considera que a medida é justificada se o montante do auxílio não exceder os custos suplementares resultantes das obrigações de serviço público.

Além disso, a Comissão comprometeu-se a prosseguir a sua reflexão quanto ao modo de reforçar a segurança jurídica no âmbito dos serviços de interesse geral¹⁰⁵. Para o efeito, começou a estudar, em estreita colaboração com os Estados-Membros, a possibilidade de adoptar um regulamento de isenção por categoria para os auxílios de Estado no âmbito de serviços de interesse geral. Também se comprometeu a adoptar um conjunto de outras medidas para aumentar a transparência.

97. Ora, o raciocínio desenvolvido no acórdão Ferring é susceptível de pôr em causa as acções que a Comissão e os Estados-Membros se têm esforçado por implementar no sector. Com efeito, ao considerar que os auxílios destinados a compensar o custo das obrigações de serviço público não se enquadram nas disposições do Tratado em matéria de auxílios de Estado, afigura-se que a Sexta

Secção do Tribunal de Justiça fez caducar os esforços das autoridades competentes para definir a política comunitária no âmbito do financiamento do sector público.

98. Nessas condições, pedimos ao Tribunal de Justiça para reapreciar a interpretação dada no acórdão Ferring. Sugerimos que aceite o raciocínio desenvolvido pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão SIC/Comissão, já referido, e considere que uma subvenção financeira concedida a uma empresa com vista a compensar o custo das obrigações de serviço público constitui um auxílio na aceção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, sem prejuízo da possibilidade de isentar essa medida a título das disposições derogatórias do Tratado e, designadamente, dos artigos 77.º e 90.º, n.º 2.

C — As circunstâncias de facto do litígio no processo principal

99. Na medida em que propomos afastar a interpretação dada no acórdão Ferring, falta examinar se as subvenções concedidas pelo Landkreis Stendal são abrangidas pela proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1, do Tratado. Para esse efeito, é necessário determinar se as subvenções controvertidas preenchem as quatro condições estabelecidas por esse artigo.

103 — *Ibidem* (n.º 14).

104 — *Ibidem* (n.º 15).

105 — *Ibidem* (n.º 27).

100. Em primeiro lugar lembremos que, de acordo com jurisprudência constante, o conceito de auxílio compreende as vantagens consentidas pelas autoridades públicas que, sob formas diversas, atenuam os encargos que normalmente oneram o orçamento de uma empresa¹⁰⁶. A fim de apreciar se uma medida estatal constitui um auxílio, deve determinar-se se a empresa beneficiária recebe uma vantagem económica que não seria obtida em condições normais de mercado¹⁰⁷.

101. No caso vertente, resulta dos autos¹⁰⁸ que as subvenções controvertidas atingem um montante de 0,75 DEM por quilómetro percorrido nas linhas da região de Stendal. Resulta igualmente dos autos que a Altmark recebe essas subvenções além das suas receitas e dos montantes previstos pelas disposições legais relativas às compensações ligadas à organização e às tarifas dos transportes¹⁰⁹.

Nessas condições, as subvenções controvertidas constituem uma vantagem que a Altmark não teria obtido em condições normais de mercado e que atenua os encargos que oneram o seu orçamento. As

partes no processo principal consideraram aliás que: «é manifesto que as subvenções concedidas pelo Landkreis Stendal são auxílios na acepção do direito comunitário e não é necessário aprofundar este aspecto da questão»¹¹⁰.

Além disso, as subvenções controvertidas constituem uma vantagem «selectiva» na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado¹¹¹ uma vez que apenas o titular da licença relativa à exploração das linhas em causa delas beneficia.

102. Em segundo lugar, as subvenções controvertidas são concedidas mediante recursos estatais na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado¹¹². Com efeito, o Tribunal de Justiça declarou que «os auxílios concedidos por entidades regionais e locais dos Estados-Membros, seja qual for o [seu] estatuto e [a sua] designação» são auxílios financiados por fundos públicos¹¹³. Ora, assim é no caso vertente uma vez que o Landkreis Stendal é uma autarquia local da República Federal da Alemanha.

106 — V., designadamente, acórdãos de 23 de Fevereiro de 1961, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridade* (30/59, *Colect.* 1954-1961, p. 551); *Banco Exterior de España*, já referido (n.º 13); de 26 de Setembro de 1996, *França/Comissão*, já referido (n.º 34); e de 29 de Junho de 1999, *DM Transport* (C-256/97, *Colect.*, p. 3913, n.º 19).

107 — Acórdãos de 11 de Julho de 1996, *SFEI e o.* (C-39/94, *Colect.*, p. I-3547, n.º 60); de 29 de Abril de 1999, *Espanha/Comissão* (C-342/96, *Colect.*, p. I-2459, n.º 41); e *DM Transport*, já referido (n.º 22).

108 — Observações escritas da NVGA (tradução francesa, p. 2).

109 — *Idem*.

110 — V. observações escritas do *Regierungspräsidium* (tradução francesa, p. 3) bem como as observações escritas da Altmark (n.º 35).

111 — Quanto a esta exigência, v., designadamente, acórdãos de 26 de Setembro de 1996, *França/Comissão*, já referido (n.º 24); de 1 de Dezembro de 1998, *Ecotrade* (C-200/97, *Colect.*, p. I-7907, n.ºs 40 e 41); e de 17 de Junho de 1999, *Bélgica/Comissão* (C-75/97, *Colect.*, p. I-3671, n.º 26).

112 — Quanto ao conceito de auxílio «estatal», v., designadamente, acórdãos de 24 de Janeiro de 1978, *Van Tiggele* (82/77, *Colect.*, p. 15, n.ºs 23 a 25); de 13 de Outubro de 1982, *Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Will e o.* (213/81 a 215/81, *Recueil* p. 3583, n.º 22); de 17 de Março de 1993, *Slooman Neptun* (C-72/91 e C-73/91, *Colect.*, p. I-887, n.ºs 19 e 21); de 30 de Novembro de 1993, *Kirsammer-Hack* (C-189/91, *Colect.*, p. I-6185, n.º 16); e de 7 de Maio de 1998, *Viscido e o.* (C-52/97 a C-54/97, *Colect.*, p. I-2629, n.º 13).

113 — Acórdão de 14 de Outubro de 1987, *Alemanha/Comissão* (248/84, *Colect.*, p. 4013, n.º 17).

103. Em terceiro lugar, pensamos que as subvenções controvertidas são susceptíveis de falsear a concorrência no mercado dos serviços de transporte local de passageiros.

O conceito de distorção da concorrência é interpretado em termos bastante latos no artigo 92.º, n.º 1 ¹¹⁴. O Tribunal de Justiça considera que a concorrência é falseada desde que os auxílios financeiros concedidos pelo Estado reforcem a posição concorrencial da empresa beneficiária em relação às empresas que com ela competem ¹¹⁵. Como regra geral podemos presumir que todo o auxílio público falseia ou pode falsear a concorrência ¹¹⁶.

No caso vertente, as subvenções concedidas pelo Landkreis Stendal reforçam a posição concorrencial da Altmark relativamente às outras empresas que pretendam oferecer serviços de transporte de passageiros na região de Stendal. Os factos na origem do litígio no processo principal indicam que, sem subvenções públicas, a Altmark não estaria, provavelmente, em condições de continuar a explorar as linhas controvertidas ¹¹⁷. Nessas condições, as subvenções concedidas pelo Landkreis Stendal têm

como resultado impedir as empresas concorrentes de oferecer os seus serviços no mercado.

104. A última condição do artigo 92.º, n.º 1, é objecto de uma questão específica por parte do Bundesverwaltungsgericht. Este pergunta se, atendendo ao carácter regional dos serviços de transporte em causa, as subvenções concedidas pelo Landkreis Stendal são susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre Estados-Membros ¹¹⁸. Além disso, pergunta se, para responder a esta questão, importa ter em conta a situação concreta e a importância dos transportes em causa ¹¹⁹.

105. A Altmark ¹²⁰ e o Regierungspräsidium ¹²¹ sustentaram nas observações escritas que os auxílios controvertidos não tinham qualquer impacto nas trocas entre os Estados-Membros. Explicaram que, de acordo com as disposições do direito alemão, as empresas titulares de uma licença não estão autorizadas a oferecer serviços de transporte fora do território abrangido por aquela. Por conseguinte, as subvenções concedidas a uma empresa que exerce as suas actividades na região de Stendal não afectariam de modo algum a posição das empresas situadas nas regiões ou nos países vizinhos. De qualquer modo, as partes no

114 — Keppenne, J.-P., *Guide des aides d'État en droit communautaire*, Bruylant, Bruxelas, 1999 (n.º 150).

115 — Acórdãos de 17 de Setembro de 1980, Philip Morris/Comissão (730/79, Recueil, p. 2671, n.º 11), e de 11 de Novembro de 1987, França/Comissão (259/85, Collect., p. 4393, n.º 24).

116 — Conclusões do advogado-geral F. Capotorti no processo Philip Morris/Comissão, já referido (p. 2698).

117 — V. despacho de reenvio.

118 — Primeiro período da primeira vertente da questão prejudicial.

119 — Segundo período da primeira vertente da questão prejudicial.

120 — N.º 36 e 37.

121 — Tradução francesa, pp. 5 a 7.

processo principal entendem que os auxílios não afectam significativamente as trocas comerciais entre Estados-Membros.

intracomunitárias se é previsível a ocorrência de tais trocas ¹²⁵.

106. Resulta da jurisprudência que o requisito do efeito sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros é facilmente preenchido ¹²². O Tribunal de Justiça considera que, quando um auxílio financeiro concedido pelo Estado reforça a posição de uma empresa relativamente a outras empresas concorrentes nas trocas comerciais intracomunitárias devem estas últimas ser consideradas influenciadas pelo auxílio ¹²³.

107. Ora, no caso vertente, resulta dos autos que as trocas comerciais entre Estados-Membros não só são previsíveis, como existem já em certa medida.

Para o efeito o facto de a empresa beneficiária não participar nas exportações não exclui um impacto sobre as trocas comerciais. De facto, quando o Estado-Membro concede um auxílio a uma empresa, a produção interna pode ser mantida ou aumentada, daí resultando que as hipóteses de as empresas estabelecidas noutros Estados-Membros exportarem os seus produtos para o mercado deste Estado-Membro são diminuídas ¹²⁴. Além disso, o simples facto de não existirem trocas comerciais entre os Estados-Membros no momento da concessão do auxílio não significa que este escape à aplicação do artigo 92.º, n.º 1. Um auxílio é susceptível de afectar as trocas

Nas suas observações escritas ¹²⁶, a Comissão referiu que, mesmo se o sector dos transportes terrestres de passageiros não estava ainda liberalizado no plano jurídico, vários Estados-Membros tinham começado desde 1995 a abrir o seu mercado às empresas estabelecidas noutros Estados-Membros. É o caso do Reino da Bélgica, do Reino da Dinamarca, do Reino de Espanha, da República da Finlândia, da República Francesa, da República Portuguesa, do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte e do Reino da Suécia. É igualmente o caso da República Federal da Alemanha para os transportes explorados de acordo com as modalidades do serviço público uma vez que, desde 1996, esses transportes caem no âmbito do Regulamento n.º 1191/69. A Comissão cita assim vários exemplos de empresas que oferecem serviços locais ou regionais de

122 — Conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo Espanha/Comissão (acórdão de 14 de Setembro de 1994, C-278/92 a C-280/92, *Colect.*, p. I-4103, n.º 33).

123 — Acórdão Philip Morris/Comissão, já referido (n.º 11).

124 — Acórdãos de 13 de Julho de 1988, França/Comissão (102/87, *Colect.*, p. 4067, n.º 19); de 21 de Março de 1991, Itália/Comissão (C-303/88, *Colect.*, p. I-1433, n.º 27); e de 14 de Setembro de 1994, Espanha/Comissão, já referido (n.º 40).

125 — Acórdão do Tribunal de 6 de Julho de 1995, AITEC e o./Comissão (T-447/93 a T-449/93, *Colect.*, p. II-1971, n.ºs 139 a 141).

126 — N.ºs 4 a 9.

transporte de passageiros noutros Estados-Membros que não o seu país de origem ¹²⁷.

108. Nessas condições pensamos que o carácter local ou regional dos transportes em questão no processo principal não é de molde a excluir as subvenções controvertidas do âmbito de aplicação do artigo 92.º, n.º 1.

109. Importa afastar o argumento das partes segundo o qual os auxílios concedidos pelo Landkreis Stendal não são susceptíveis de afectar significativamente as trocas comerciais.

Por um lado, importa lembrar que, depois do acórdão Tubemeuse ¹²⁸, o Tribunal de Justiça tem constantemente declarado que «a importância relativamente fraca de um auxílio ou a dimensão relativamente modesta da empresa beneficiária não impedem [...] a eventualidade de as trocas entre

Estados-Membros serem afectadas» ¹²⁹. Além disso, não existe, na jurisprudência do Tribunal de Justiça, limiar ou percentagem a partir dos quais se possa considerar que as trocas comerciais entre Estados-Membros não são afectadas ¹³⁰.

Por outro, importa sublinhar que a Comunicação 96/C 68/06 da Comissão relativa aos auxílios *de minimis* ¹³¹ não se aplica ao sector dos transportes ¹³². Tal é igualmente o caso do novo regulamento sobre os auxílios *de minimis* ¹³³. A Comissão considerou que: «Tendo em conta as regras especiais aplicáveis aos sectores [...] dos transportes e o risco de que eventuais auxílios nestes sectores, por muito reduzidos que sejam, preencham os critérios estabelecidos no n.º 1 do artigo 87.º do Tratado, é conveniente que o presente regulamento não seja aplicável a estes sectores» ¹³⁴.

110. Nessas condições, propomos que o Tribunal de Justiça responda à segunda questão prejudicial no sentido de que as subvenções concedidas pelas autoridades de um Estado-Membro com vista a compensar o custo das obrigações de serviço

127 — Este elemento é confirmado pelo preâmbulo da proposta de Regulamento n.º 2000/C 365 E/10, já referido. O n.º 5 da exposição de motivos desse texto indica que: «À luz [...] a aplicação das regras comunitárias à liberdade de estabelecimento e aos contratos de transportes públicos, fizeram-se progressos significativos no acesso ao mercado dos transportes públicos da Comunidade [...]. Em resultado disso, a prestação de serviços para além das fronteiras nacionais desenvolveu-se significativamente e vários operadores de transportes públicos fornecem agora serviços em mais de um Estado-Membro.»

128 — Acórdão de 21 de Março de 1990, Bélgica/Comissão, dito «Tubemeuse» (C-142/87, Colect., p. I-959, n.º 43).

129 — V., igualmente, entre outros, acórdão de 14 de Setembro de 1994, Espanha/Comissão, já referido (n.º 42), bem como acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Abril de 1998, Vlaams Gewest/Comissão (T-214/95, Colect., p. II-717, n.º 48).

130 — Acórdão Tubemeuse, já referido (n.º 42 e 43).

131 — JO 1996, C 68, p. 9.

132 — *Ibidem*, quarto parágrafo.

133 — Regulamento (CEE) n.º 69/2001 da Comissão, de 12 de Janeiro de 2001, relativo à aplicação dos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE aos auxílios *de minimis* (JO L 10, p. 30).

134 — *Ibidem* (n.º 3 do preâmbulo).

público que impõem a uma empresa encarregada de explorar um serviço local ou regional de transporte terrestre de passageiros constituem auxílios de Estado que podem ser enquadrados na proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1, do Tratado.

expressamente previstos pelo direito comunitário derivado. Nesse caso, os Estados-Membros ficam sujeitos à obrigação de notificação prevista no artigo 93.º, n.º 3, do Tratado¹³⁶.

114. Em nosso entender a tese da Comissão não pode ser acolhida.

VII — O artigo 77.º do Tratado

111. A última questão prejudicial incide sobre as disposições do artigo 77.º do Tratado. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta se este artigo permite às autoridades de um Estado-Membro conceder subvenções destinadas a compensar o custo das obrigações de serviço público impostas a uma empresa que explora um serviço de transporte regional rodoviário de passageiros sem tomar em consideração as disposições do Regulamento n.º 1191/69.

112. Como já vimos¹³⁵, o artigo 77.º do Tratado foi implementado pelos regulamentos específicos, dentre os quais os Regulamentos n.ºs 1191/69 e 1107/70.

113. Na audiência, a Comissão sustentou que o artigo 77.º do Tratado era suficientemente preciso para poder ser aplicado autonomamente. Considera que, à semelhança do artigo 95.º do Tratado CEEA, esta disposição permite aos Estados-Membros conceder auxílios fora dos casos

115. Com efeito, no preâmbulo do Regulamento n.º 1107/70, o Conselho lembrou que as regras comuns para as compensações financeiras decorrentes da normalização das contas das empresas de caminho de ferro e para a compensação dos encargos resultantes das obrigações de serviço público no domínio dos transportes terrestres tinham sido aprovadas respectivamente pelo Regulamento (CEE) n.º 1192/69¹³⁷ e Regulamento n.º 1191/69¹³⁸.

O Conselho considerou «que é, portanto, necessário precisar os casos e as condições em que os Estados-Membros terão a faculdade de tomar medidas de coordenação ou impor prestações inerentes à noção de serviço público que impliquem, nos termos do artigo 77.º do Tratado, a concessão de

136 — Ao invés, as partes no processo principal consideram que o artigo 77.º do Tratado é demasiado vago para poder ser aplicado fora dos casos previstos pelo direito derivado. Baseiam-se, a esse propósito, na corrente maioritária da doutrina alemã (v. observações escritas do Regierungspräsidium, tradução francesa pp. 8 e 9, bem como observações escritas da Altmark, n.º 54).

137 — Regulamento do Conselho, de 26 de Junho de 1969, relativo às regras comuns para a normalização de contas das empresas de caminho de ferro (JO L 156, p. 8; EE 08 F1 p. 137).

138 — Quarto considerando do Regulamento n.º 1107/70.

135 — V. n.º 84 das presentes conclusões.

auxílios não referidos nos regulamentos já citados» ¹³⁹.

âmbito dos transportes terrestres de passageiros sem respeitar o direito comunitário derivado e, designadamente, os Regulamentos n.ºs 1191/69 e 1107/70.

Além disso, o artigo 3.º do Regulamento n.º 1107/70 estabelece que: «sem prejuízo das disposições do Regulamento (CEE) n.º 1192/69 [...] e do Regulamento (CEE) n.º 1191/69 [...], os Estados-Membros só tomarão medidas de coordenação ou imporão prestações inerentes à noção de serviço público, que envolvam a concessão de auxílio nos termos do artigo 77.º do Tratado, *nos casos e condições seguintes* [...]» ¹⁴⁰.

116. Daí resulta que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, os Estados-Membros já não estão autorizados a invocar o benefício do artigo 77.º do Tratado fora dos casos visados pelo direito comunitário derivado. O Regulamento n.º 1107/70 enuncia, exaustivamente, as condições em que as autoridades dos Estados-Membros podem conceder auxílios nos termos do artigo 77.º do Tratado fora das hipóteses previstas pelos Regulamentos n.ºs 1191/69 e 1192/69.

117. Nessas condições propomos que o Tribunal de Justiça responda à última questão prejudicial no sentido de que o artigo 77.º do Tratado não permite às autoridades de um Estado-Membro conceder auxílios destinados a compensar o custo das obrigações de serviço público no

118. Resulta do despacho de reenvio e das questões prejudiciais que, no caso vertente, o Bundesverwaltungsgericht pretende saber se o direito comunitário permite às autoridades alemãs conceder auxílios a uma empresa que explora um serviço público regional de transporte de passageiros sem respeitar as condições estabelecidas no Regulamento n.º 1191/69. Para responder utilmente ao órgão jurisdicional de reenvio importa, portanto, continuar a nossa análise e examinar se o Regulamento n.º 1107/70 é susceptível de autorizar tais subvenções.

119. A esse propósito, as disposições relevantes são as que figuram no artigo 3.º, ponto 2, do Regulamento n.º 1107/70. Este prevê que:

«Sem prejuízo [...] do Regulamento (CEE) n.º 1191/69, [...] os Estados-Membros [...] só imporão prestações inerentes à noção de serviço público, que envolvam a concessão de auxílio nos termos do artigo 77.º do Tratado [...]

139 — *Ibidem*, quinto considerando.

140 — O sublinhado é meu.

[...]

até à entrada em vigor de regulamentações comunitárias que lhes digam respeito, sempre que os pagamentos são feitos a favor de empresas de transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável, para compensar as obrigações de serviço público que lhes são impostas pelo Estado ou pelas colectividades públicas, e visando:

- quer obrigações tarifárias não previstas no n.º 5 do artigo 2.º do Regulamento (CEE) n.º 1191/69,
- quer as empresas ou as actividades de transporte excluídas do âmbito de aplicação desse regulamento.»

120. O artigo 3.º, ponto 2, do Regulamento n.º 1107/70 autoriza portanto os Estados-Membros a conceder auxílios nos termos do artigo 77.º do Tratado quando, por um lado, as empresas beneficiárias ou as actividades de transporte em causa estão fora do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1191/69 e, por outro, não existe ainda regulamentação comunitária que diga respeito especificamente ao sector em causa.

121. Ora, parece-nos que estas duas condições de aplicação estão presentes no caso vertente. Por um lado, vimos que, na República Federal da Alemanha os serviços

de transporte regional de passageiros explorados em regime de autonomia financeira estão excluídos do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1191/69. Por outro, à excepção deste último regulamento, não existe, actualmente, regulamentação comunitária que incida especificamente sobre os serviços públicos de transporte rodoviário de passageiros.

122. Nessas condições, pensamos que o Regulamento n.º 1107/70 é susceptível de permitir às autoridades dos Estados-Membros conceder, nos termos do artigo 77.º do Tratado, auxílios destinados a compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem às empresas que exploram um serviço regional de transportes rodoviários de passageiros.

123. Importa no entanto chamar a atenção do órgão jurisdicional de reenvio quanto às exigências impostas pelo artigo 5.º do Regulamento n.º 1107/70 e pela jurisprudência do Tribunal de Justiça.

O artigo 5.º do regulamento dispõe que os Estados-Membros estão obrigados a informar a Comissão, em conformidade com o n.º 3 do artigo 93.º do Tratado, sobre os projectos de instituição ou alteração dos auxílios comunicando-lhe «todos os elementos necessários para determinar se esses auxílios correspondem ao disposto no presente regulamento».

Além disso, o Tribunal de Justiça declarou que «o artigo 77.º do Tratado, que só aceita a compatibilidade com o Tratado dos auxílios aos transportes em casos bem determinados e que não causem prejuízo aos interesses gerais da Comunidade, não pode ter por efeito subtrair os referidos auxílios ao regime geral do Tratado relativo aos auxílios concedidos pelos Estados-Membros e aos controlos e processos aí previstos» ¹⁴¹.

124. Daí resulta que as autoridades dos Estados-Membros só podem conceder auxílios ao abrigo do Regulamento n.º 1107/70 desde que tenham previamente notificado o seu projecto à Comissão e obtido, desta, uma decisão que declara o auxílio compatível com o mercado comum.

125. No caso vertente compete, portanto, ao Bundesverwaltungsgericht verificar se as subvenções concedidas pelas autoridades competentes preenchem as condições do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado. Na afirmativa, o órgão jurisdicional de reenvio deverá igualmente assegurar-se que os auxílios foram notificados à Comissão nos termos do artigo 93.º, n.º 3, do Tratado e não foram postos em execução sem autorização prévia.

Se assim não se entender o órgão jurisdicional nacional deverá, de acordo com a

jurisprudência do Tribunal de Justiça ¹⁴², garantir que serão extraídas todas as consequências desta violação no plano do seu direito nacional ¹⁴³. Estas consequências implicam que o órgão jurisdicional nacional poderá, sendo o caso:

— ordenar a restituição dos auxílios controvertidos ¹⁴⁴;

— declarar a ilegalidade do acto que instituiu os auxílios controvertidos bem como a ilegalidade das medidas de execução ¹⁴⁵;

— condenar as autoridades públicas competentes a indemnizar os prejuízos que o pagamento do auxílio eventualmente causou ¹⁴⁶ ao beneficiário do auxílio ¹⁴⁷, bem como aos seus concorrentes ¹⁴⁸.

141 — Acórdão de 12 de Outubro de 1978, Comissão/Bélgica (156/77, Recueil, p. 1881, Collect., p. 643, n.º 10).

142 — Acórdãos, já referidos, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon* (n.º 12), e SFEI e o. (n.º 40).

143 — Para uma descrição mais detalhada dessas consequências, v. as conclusões que apresentamos em 6 de Dezembro de 2001 no processo *Bélgica/Comissão* (C-197/99 P), pendente no Tribunal de Justiça (n.º 74).

144 — Acórdãos, já referidos, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon* (n.ºs 12 e 13), e SFEI e o. (n.ºs 40 e 43).

145 — *Idem*.

146 — V., neste sentido, Keppenne, J.-P., já referido (n.º 408), e Frignani, A., *Commentaire J. Megret, Le droit de la CE, volume 4, Concurrence*, éditions de l'université de Bruxelles, Bruxelles, 1997, 2ª edição (n.º 319).

147 — V. conclusões do advogado-geral G. Tesauro no processo *Tubemeuse*, já referido (p. I-985).

148 — V. conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo SFEI e o., já referido (n.º 77).

126. Por conseguinte, é de responder ao Bundesverwaltungsgericht que o artigo 77.º do Tratado não permite às autoridades de um Estado-Membro conceder subvenções destinadas a compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem a uma empresa que explora um serviço regional de transportes rodoviários de passageiros sem respeitar as condições previstas pelo Regulamento n.º 1191/69 ou, na falta, as previstas no Regulamento n.º 1107/70.

VIII — Conclusão

127. Face ao exposto, propomos, portanto, ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo às três questões submetidas pelo Bundesverwaltungsgericht:

«1) O artigo 1.º, n.º 1, do Regulamento (CEE) n.º 1191/69 do Conselho, de 26 de Junho de 1969, relativo à acção dos Estados-Membros em matéria de obrigações inerentes à noção de serviço público no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável, na redacção do Regulamento (CEE) n.º 1893/91 do Conselho, de 20 de Junho de 1991, não se opõe a que, posteriormente à sua entrada em vigor, um Estado-Membro adopte uma medida legislativa no sentido de limitar a exclusão do referido regulamento a uma categoria determinada de serviços regionais de transporte terrestre de passageiros, como os serviços explorados em regime de autonomia financeira na acepção dos §§ 8, n.º 4, e 13 da Personenbeförderungsgesetz (lei relativa aos transportes terrestres de passageiros).

- 2) As subvenções concedidas pelas autoridades de um Estado-Membro com vista a compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem a uma empresa encarregada de explorar um serviço local ou regional de transporte terrestre de passageiros constituem auxílios de Estado que podem ser enquadrados na proibição prevista no artigo 92.º, n.º 1, do Tratado (que passou, após alteração, a artigo 87.º, n.º 1, CE). A este propósito, a importância relativamente fraca das subvenções ou a dimensão relativamente modesta da empresa beneficiária não impedem, *a priori*, a eventualidade de as trocas entre os Estados-Membros serem afectadas na aceção desta disposição.

- 3) O artigo 77.º do Tratado (actual artigo 73.º CE) não permite às autoridades de um Estado-Membro a adopção de medidas que autorizam a concessão de subvenções destinadas a compensar o custo das obrigações de serviço público que impõem a uma empresa que explora um serviço regional de transporte rodoviário de passageiros sem tomar em consideração as disposições do Regulamento n.º 1191/69 ou, na falta, as disposições do Regulamento (CEE) n.º 1107/70 do Conselho, de 4 de Junho de 1970, relativo aos auxílios concedidos no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável.»